أصــول الفتــوى والنوازل الفقهية

د. مليكة ختيري

DECEMBER 31, 2016

الفصل: الخامس، مسار: الفقه والأصول، شعبة: الدراسات الإسلامية.
جامعة محمد الأول، وجدة.

المصادر والمراجع:

- الإحكام في تمييز الفتوى عن الأحكام - القرافي.
- الفروق، أنوار البروق في أنواء الفروق، الأنوار والأنواء - القرافي.
- صفة الفتوى والمفتي - ابن حمدان الحنبلي.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين - ابن القيم الجوزية.
- بدائع الفوائد - ابن القيم الجوزية.
- الفقيه والمتفقهة - الخطيب البغدادي.
- آداب الفتيا - جلال الدين السيوطي.
- أدب المفتي والمستفتي - ابن الصلاح.
- الفتوى في الإسلام - جلال الدين القاسمي.
- حجة الله البالغة - ولي الله الدهلاوي.
- الفتوى تعريفها ضوابطها أثارها - محمد يسري إبراهيم.
- منار أصول الفتوى وقواعد الافتاء بالأقوى – إبراهيم اللقاني.
- مناهج الفتيا في النوازل الفقهية - مسفر بن علي القحطاني.
- فتاوى معاصرة - القرضاوي.
- ترتيب المدارك - القاضي عياض.
- صناعة الفتوى في فقه الأقليات - ابن بيه.
- أصول الفتيا والقضاء - محمود رياض.

محاور أصول الفتوى والنوازل الفقهية:

1. الإفتاء أو الفتوى:

أ. تعريفهما:

- لغة:

هما بمعنى واحد كما جاء في المعاجم: أفتاه في أمر أبان له وبينه، ومن هنا وظيفة الفتوى البيان، ومنها: عبر ومنها تعبير الرؤيا، ويقال: أفتاه في مسألة إذا أجابه عنها، وقيل: إن القوم تفاتوا إليه بمعنى تحاكموا إليه. والاستفتاء طلب الفتوى.

وورد لفظ الفتوى (ف، ت، ي) ومشتاقتها في القرآن في تسعة مواضع:

- في قوله ﷻ: {وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ} النساء:127.
- وقال ﷻ: {يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ} النساء:172.
- وقوله ﷻ: {يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ أَفْتُونِي فِي رُؤْيَايَ} يوسف:43.
- وقال ﷻ: {يُوسُفُ أَيُّهَا الصِّدِّيقُ أَفْتِنَا فِي سَبْعِ بَقَرَاتٍ} يوسف:46.
- وقوله ﷻ: {قَالَتْ يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ أَفْتُونِي فِي أَمْرِي} النحل:32.
- ومن مشتقات الاستفتاء قال ﷻ: {وَلَا تَسْتَفْتِ فِيهِمْ مِنْهُمْ أَحَدًا} الكهف:22.
- وقوله ﷻ: {قُضِيَ الْأَمْرُ الَّذِي فِيهِ تَسْتَفْتِيَانِ} يوسف:41.
- وقال ﷻ: {فَاسْتَفْتِهِمْ أَلِرَبِّكَ الْبَنَاتُ وَلَهُمُ الْبَنُونَ} الصافات:149.
- وقوله ﷻ: {فَاسْتَفْتِهِمْ أَهُمْ أَشَدُّ خَلْقًا أَمْ مَنْ خَلَقْنَا} الصافات:11.

- اصطلاحا:

تعريف الفتوى من الناحية الاصطلاحية، وردت فيها عدة تعريفات منها:

- عرفها ابن حمدان الحنبلي فقال: 'تبيين الحكم الشرعي عن دليل لمن سأل عنه'.
- وعرفها الراغب الأصفهاني بأنها: 'الجواب عما أشكل من الأحكام'.
- وعرفها الإمام القرافي: 'الفتوى إخبار عن الله ﷻ، وعن حكم الله ﷻ في إلزام أو إباحة'.
- وعرفها ابن القيم: 'بيان الحكم الشرعي لمن سأل عنه على غير وجه الإلزام'.
- والمشهور: 'إخبار بحكم شرعي من غير إلزام'.

o تحليله:

- إخبار: إعلام.
- حكم شرعي: أي الأحكام المرتبطة بالشرع الإسلامي (عقيدة وشريعة).
- من غير إلزام: لتفريق بين حكم القاضي وحكم المفتي، فحكم القاضي ملزم وحكم المفتي غير ملزم، والمقصود هنا تنفيذ الحكم.

o الفرق بين حكم المفتي وحكم القاضي:

يقول الإمام القرافي موضحا هذا الأمر: "كلاهما إخبار عن حكم الله ﷻ ويجب على السامع اعتقادهما، وكلاهما يلزم المكلف من حيث الجملة ويبقى الفرق بينهما أن الحاكم (القاضي) منشأ والمفتي مخبر محض، مع أن كليهما مطيع لله قابل لحكمه".

لنستنتج من هذا أن:

- حكم القاضي ملزم قضاء، وحكم المفتي ملزم ديانة.
- القاضي مجبر والمفتي مخبر.
- القضاء يعتمد الحجج، والفتوى تعتمد الأدلة.

o الفرق بين علم الفتوى وفقه الفتوى:

يفرق الإمام الونشرسي بينهما في -المعيار- فيقول: "فقه الفتوى هو العلم بالأحكام الكلية، وعلمها هو العلم بتلك الأحكام مع تنزيلها على النوازل".

ب. أهميتها وخطورتها:

من بين الأحاديث والأقوال فيما يتعلق بخطورة الفتوى:

قال الإمام النووي في -آداب الفتوى-: "اعْلَم أَن الْإِفْتَاء عَظِيم الْخطر كَبِير الْموقع كثير الْفضل لِأَن الْمُفْتِي وَارِث الْأَنْبِيَاء صلوَات الله وَسَلَامه عَلَيْهِم وقائم بِفَرْض الْكِفَايَة لكنه معرض للخطأ وَلِهَذَا قَالُوا الْمُفْتِي موقع عَن الله تَعَالَى". ص:16.

يقول ابن القيم الجوزية في -إعلام الموقعين-: "وَإِذَا كَانَ مَنْصِبُ التَّوْقِيعِ عَنْ الْمُلُوكِ بِالْمَحِلِّ الَّذِي لَا يُنْكَرُ فَضْلُهُ، وَلَا يُجْهَلُ قَدْرُهُ، وَهُوَ مِنْ أَعْلَى الْمَرَاتِبِ السَّنِيَّاتِ، فَكَيْف بِمَنْصِبِ التَّوْقِيعِ عَنْ رَبِّ الْأَرْضِ وَالسَّمَوَاتِ؟ فَحَقِيقٌ بِمَنْ أُقِيمَ فِي هَذَا الْمَنْصِبِ أَنْ يَعُدَّ لَهُ عِدَّتَهُ، وَأَنْ يَتَأَهَّبَ لَهُ أُهْبَتَهُ، وَأَنْ يَعْلَمَ قَدْرَ الْمَقَامِ الَّذِي أُقِيمَ فِيهِ، وَلَا يَكُونُ فِي صَدْرِهِ حَرَجٌ مِنْ قَوْلِ الْحَقِّ وَالصَّدْعِ بِهِ". ص:11.

عن النبي ﷺ: "مَنْ أُفْتِيَ بِفُتْيَا مَنْ غَيْرِ ثَبْتٍ، فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى مِنْ أَفْتَاهُ" سنن الدرامي، رقمه:161.

قال الإمام مالك: "من أحب أن يجيب عن مسألة فليعرض نفسه على الجنة والنار، وكيف يكون خلاصه في الآخرة ثم يجيب".

عن النبي ﷺ: "أَجْرَؤُكُمْ عَلَى الْفُتْيَا، أَجْرَؤُكُمْ عَلَى النَّارِ" سنن الدرامي، رقمه:159.

ومن شرف هذه المهنة أن الله تولاها بنفسه كما في قوله ﷻ: {يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ} النساء:172، وقال ﷻ: {لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِنْ تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ} المائدة:101. فالنبي ﷺ كان يسأل ويجيب، فالإفتاء من الضرورات في المجتمع.

ج. حكمها:

الفتوى فرض كفاية، ولكن تعتريها الأحكام التكليفية:

- **التحريم:**

يقول ابن حمدان في –صفة الفتوى والمفتي والمستفتي-: "وَتحرم الْفَتْوَى على الْجَاهِل بصواب الْجَواب، لقَوْله ﷻ: {وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ} النحل:116".

ولقوله ﷻ: {وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا} الإسراء:36.

ولقوله ﷺ: "مَنْ كَذَبَ عَلَيَّ مُتَعَمِّدًا فَلْيَتَبَوَّأْ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ" متفق عليه.

أنه ليس أهلا أو لأنه لم يأمن نتائجها، فالأولى تحريم بإجماع، أو تحرم عليه إذا خيف أن ترتب عنها شر كثير. روى عن علي ﷺ: "حدثوا الناس بما تعرفون أتحبون أن يكذب الناس على الله ورسوله".

- **الوجوب:**

يقول الامام الشاطبي: "وجب على العالم المجتهد الانتصاب للفتوى على الاطلاق".

وقال ابن القيم: "إذا كان السائل قد حضره وقت العمل بالفتوى، وكان المفتي عالما بالجواب وجب عليه المبادرة على الفور إلى جوابه فلا يجوز تأخير بيان الحكم عن وقت الحاجة إليه، والامتناع عن الجواب".

إذا لم يكن هناك إلا مفتن غيره يقول الخطيب البغدادي: "إذا لم يكن بالموضع الذي هو (المفتي) فيه سواه لزمه فتوى من استفتاه، لقوله ﷻ: {إِنَّ الَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَا أَنْزَلْنَا مِنَ الْبَيِّنَاتِ وَالْهُدَى مِنْ بَعْدِ مَا بَيَّنَّاهُ لِلنَّاسِ فِي الْكِتَابِ أُولَئِكَ يَلْعَنُهُمُ اللَّهُ وَيَلْعَنُهُمُ اللَّاعِنُونَ} البقرة:159.

ويقول ابن حمدان: "الفتيا فرض عين إذا كان في البلد مفتن واحد" وهذا الوجوب مرتبط بوقوع النازلة.

- إذا سئل المفتي عن واقعة قبل نزولها فهو غير ملزم بالإجابة عنها.

أما السؤال عن الحادثة التي لم يقع فمستحب إذا كان فيها نص أو إجماع فعلى المفتي أن يبلغ بحسب الامكان. وبعضهم جعلها مكروهة.

- **الإباحة:**

يقول ابن حمدان: "من الورع ترك الفتوى والإشفاق منها" بمعنى جواز ترك عملية الفتوى خوفا عليه من الخطأ وإذا لم يكن المستفتي يحتاج إليها.

د. أنواعها:

المشهور في الفتوى تعرف بـ:

- القول: وهي أفضل الوسائل.
- الكتابة: وهي من أهم الفتوى لم فيها من التأني في الإجابة.
- الفعل: وهذا ما أوثر عن رسول الله ﷺ أنه كان يستفتي نسائه ويجيب بالفعل، لقوله ﷺ: "خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ" رواه مسلم، وقوله ﷺ أيضا: "صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي" متفق عليه.
- الإشارة: كأن يشير بيديه، وتكون حسب الحاجة إليها.
- التقرير أو الإقرار: وهو السكوت.

هـ. مكوناتها:

- o المفتي أو المجتهد:
  - شروطه:

<u>الشروط الموضوعية:</u>

يقول ابن السمعاني: "المفتي من استكمل ثلاث شرائط: الاجتهاد والعدالة والكف عن الترخيص". وشروط المفتي المجتهد (هذا لمن يقول إن المفتي هو المجتهد ولا فرق بينهما):

» **العلم بكتاب الله ﷻ:**

وذلك بمعرفة نظمه مفردا أو مركبا وبمعرفة معانيه المختلفة كالحقيقة والمجاز والصريح والكناية والخاص والعام.. يقول الشافعي: "يجب على كل مسلم أن يتعلم من لسان العرب ما يبلغه جهده في أداء فرضه"، قال الماوردي: "معرفة لسان العرب فرض على كل مسلم من

مجتهد وغيره"، ويشترط فيه أن يكون عالما بعلوم القرآن من معرفة الناسخ والمنسوخ وأسباب النزول والمحكم والمتشابه..

- **العلم بالسنة النبوية:**

وذلك بمعرفة السند ليميز بين الحديث الصحيح وغيره وبين المقبول والمردود، ولا يشترط تبحره في علم الرجال أو علم الجرح والتعديل. ومعرفة معاني المتن.

- **العلم بمسائل الاجماع:**

حتى لا يفتي بخلاف الإجماع.

- **العلم بأصول الفقه:**

بأن يعرف قواعده وقضاياه حتى يتمكن من استنباط الأحكام من أدلتها التفصيلية، يقول الرازي: "إن أهم العلوم للمجتهد علم أصول الفقه". يقول الغزالي: "إن أعظم علوم الاجتهاد يشتمل ثلاثة فنون: الحديث، اللغة وأصول الفقه". وقال القرافي في -الإحكام-: "مَنْ لا يدري أصولَ الفقه يَمتنعُ عليه الفُتيا، فإنه لا يَدري قواعدَ الفروقِ والتخصيصات والتقييداتِ على اختلاف أنواعِها إلَّا مَن دَرَى أصولَ الفقه ومارَسَهُ".

- **العلم بمقاصد الشريعة:**

لأن هذه الشريعة جاءت لتحقيق مصالح العباد في الآجال والعاجل ولترفع عنه المشقة والحرج، قال ﷻ: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} الحج: 78. فكل فتوى لا تحقق هذه المقاصد فهي باطلة.

- **العلم باختلاف الفقهاء أو بمواضع الاختلاف.**

يقول الامام القاضي عياض في -ترتيب المدارك- الذي يجمع هذه الشروط: "قول جماهير العلماء أن الاجتهاد لا يصح والقياس إلا لمن جمع آلته من علم الكتاب والسنة وأحكم ذلك على ما يجب، ثم جمع إلى ذلك من آلات الاجتهاد وفهم الألفاظ والمعاني وتصريفها ما لا غنى له عنه، ثم عرف مواضع الإجماع والاتفاق ومسائل الخلاف والنزاع فمتى اختل على العالم شيء من ذلك كان غضاً من إمامته ونقصاً من كماله، ولم يصح له الاجتهاد ولا ساغ له النظر في الدين إلا باجتماع ذلك.

ومتى أخل بأحد هذه القواعد فلا يحل له الاجتهاد في الدين ولا الفتوى بين المسلمين ولا القياس على ما يبلغه".

الشروط الذاتية:

- الإسلام.
- العدالة.
- تجنب أسباب الفسق وسقطات المروءة.

يقول ابن حمدان في -صفة الفتوى-: "أما اشْتِرَاط إِسْلَامه وتكليفه وعدالته فبالإجماع لِأَنَّهُ يخبر عَن الله ﷻ بِحكمِهِ فَاعْتبر إِسْلَامه وتكليفه وعدالته لتحصل الثِّقَة بقوله"، وأضاف ابن الصلاح وغيره شرط الثقة والأمانة والنزاهة من أسباب الفسق ومسقطات المروءة لأن من لم يكن كذلك فقوله غير صالح الاعتماد وإن كان من أهل الاجتهاد" أدب الفتوى.

« أن يكون له جودة القريحة واليقظة:
بمعنى أن يكون عالما بأحوال الناس ومكرهم وصفاتهم الحسنة.

ذكر أحمد بن حنبل بعض هذه الشروط: أن تكون له نية أن يكون له علم وحلم ووقار وسكينة، وأن يكون قويا على ما هو فيه وعلى معرفته والكفاية وإلا مضغه الناس".

« معرف الناس:
بأن يكون عالما بأحوالهم.

وقد علق ابن القيم ﵀ على هذه الشروط قائلا: "وهذا مما يدل على جلالة أحمد ﵀ ومحله من العلم والمعرفة فإن هذه الخمسة هي دعائم الفتوى وأي شيء نقص منها ظهر الخلل في المفتي بحسبه".

« التثبت في الفتوى:
فقد روى الامام مالك عن شيخه أن ربيعة بن عبد الرحمان بكى فقيل له ما الذي أبكاك، أمصيبة نزلت بك قال: "لا، ولكن الذي أبكاني أنه استفتي من لا علم عنده. وقال بعض من يفيتها هنا أحق بالسجن من السارق. وذكر القرافي عن الامام مالك ﵀ قوله: "لا ينبغي للعالم أن يفتي حتى يراه الناس أهلا، ويرى هو نفسه أهلا لذلك".

- مراتبه (مراتب المجتهدين):

« المجتهد المطلق المستقل:
وهو الذي استقل بقواعد لنفسه وله منهج خاص به في الاستنباط ومن أمثالهم الأئمة الأربعة، يقول الإمام السيوطي: "هُوَ الَّذِي اسْتَقَلَّ بِقَوَاعِدِهِ لِنَفْسِهِ يَبْنِي عَلَيْهَا الْفِقْهَ خَارِجًا عَنْ قَوَاعِدِ الْمَذَاهِبِ الْمُقَرَّرَةِ" الرد على من أخلد إلى الأرض، ويقول أيضا: "وهذا شيء فقد من دهر بل لو أراده الإنسان اليوم لا أمتنع عليه".

« المجتهد المطلق غير المستقل:
وهو الذي توفرت فيه شروط الاجتهاد الذي اتصف بها المجتهد المستقل إلا أنه لم يبتكر قواعد بنفسه، بل سلك طريقة إمام من الأئمة الاجتهاد فهو مطلق منتسب ومن أمثاله هؤلاء: من الحنفية نجد أبو يوسف محمد بن الحسن الشيباني وزفر وغيرهم، ومن المالكية: أبا

القاسم وأشهب وغيرهما ومن الشافعية: البويطي والمزني.. وغيرهما، ومن الحنابلة: ابن تيمية وغيره.

« المجتهد المقيد (مجتهد التخريج):

وهو أن يكون مقيدا في مذهب إمامه مستقلا بتحرير أصوله بالدليل إلا أنه لا يتجاوز في أدلته أصول وقواعد مذهب إمامه ويخرج الأحكام وفقها، ومن هؤلاء الأئمة: الكرخي والطحاوي من الحنفية، والأبهري وابن أبي زيد القيرواني من المالكية، وأبي إسحاق الشيرازي والمروزي من الشافعية، وابن عقيل من الحنابلة.

« مجتهد الترجيح:

وهو الذي يتمكن من ترجيح قول لإمام مذهب على قول آخر له، أو الترجيح بين ما قاله الإمام وما قاله تلاميذه أو ترجيح بين أقوال تلاميذ مذهب، ويتمكن من تخريج علل الأحكام للقياس عليها ولا يبلغ درجة المجتهدين، يعرفه النووي بقوله: "فَقِيهُ النَّفْسِ حَافِظٌ مَذْهَبَ إِمَامِهِ عَارِفٌ بِأَدِلَّتِهِ قَائِمٌ بِتَقْرِيرِهَا يُصَوِّرُ وَيُحَرِّرُ وَيُقَرِّرُ وَيُمَهِّدُ وَيُزَيِّفُ وَيُرَجِّحُ لَكِنَّهُ قَصُرَ عَنْ أُولَئِكَ لِقُصُورِهِ عَنْهُمْ فِي حِفْظِ الْمَذْهَبِ أَوْ الِارْتِيَاضِ فِي الاستنباط أو معرفة الاصول ونحوها من أدوانهم".

« مجتهد الفتيا:

وهو الذي يقوم بحفظ المذهب ونقله وشرحه لكن عنده ضعف في تحرير وتقرير أقيسته، قال فيه النووي: "هذا يعتمد نقله وفتواه به فِيمَا يَحْكِيهِ مِنْ مَسْطُورَاتِ مَذْهَبِهِ مِنْ نُصُوصِ إِمَامِهِ وَتَفْرِيعِ الْمُجْتَهِدِينَ فِي مَذْهَبِهِ".

وهذه الأصناف الثلاثة الأخيرة يطلق عليها اسم المجتهد تسامحا.

- آدابه:

« الإخلاص في الفتيا:

أن يكون ذلك ابتغاء وجه الله، وألا يبتغي عرض الدنيا.

« أن يتقي الله ﷻ فيما يفتي به:

وألا يفتي بخلاف الحق وألا يكون في صدره حرج من قول الحق والصدع به.

« ألا يتساهل في الفتيا وألا يتشدد فيها، مخالفا أحكام الشريعة:

ولا بد من مراعاة التيسير، يقول الشاطبي في -الموافقات-: "الْمُفْتِي الْبَالِغُ ذُرْوَةَ الدَّرَجَةِ هُوَ الَّذِي يَحْمِلُ النَّاسَ عَلَى الْمَعْهُودِ الْوَسَطِ فِيمَا يَلِيقُ بِالْجُمْهُورِ؛ فَلَا يَذْهَبُ بِهِمْ مَذْهَبَ الشِّدَّةِ، وَلَا يَمِيلُ بِهِمْ إِلَى طَرَفِ الِانْحِلَالِ.

وَالدَّلِيلُ عَلَى صِحَّةِ هَذَا أَنَّهُ الصِّرَاطُ الْمُسْتَقِيمُ الَّذِي جَاءَتْ بِهِ الشَّرِيعَةُ؛ فَإِنَّهُ قَدْ مَرَّ أَنَّ مَقْصِدَ الشَّارِعِ مِنَ الْمُكَلَّفِ الْحَمْلُ عَلَى التَّوَسُّطِ مِنْ غَيْرِ إِفْرَاطٍ وَلَا تَفْرِيطٍ، فَإِذَا خَرَجَ عَنْ ذَلِكَ

فِي الْمُسْتَفْتِينَ؛ خَرَجَ عَنْ قَصْدِ الشَّارِعِ. قَالَ ﷺ: "سَدِّدُوا، وَقَارِبُوا، واغدُوا وروحُوا وَشَيْءٌ مِنَ الدُّلْجَةِ، والقصدَ القصدَ تبلُغُوا" متفق عليه. وَقَالَ ﷺ: "عَلَيْكُمْ مِنَ الْعَمَلِ مَا تُطِيقُونَ؛ فَإِنَّ اللَّهَ لَا يَمَلُّ حَتَّى تَمَلُّوا" رواه البخاري في صحيحه.

- أن يتجنب تتبع الحيل المحرمة والرخص المكروهة.
- أن يتجنب الإفتاء بالأقوال الشاذة والضعيفة عند الفقهاء:

يقول أحد السلف: "لو أخذت برخص كل عالم لاجتمع فيك الشر كله"..

- أن يتخلق بأحسن الأخلاق والفضائل:

قال الخطيب البغدادي في -الفقيه والمتفقه-: "يَلْزَمُ الْفَقِيهَ أَنْ يَتَخَيَّرَ مِنَ الْأَخْلَاقِ أَجْمَلَهَا، وَمِنَ الْآدَابِ أَفْضَلِهَا، فَيُسْتَعْمَلُ ذَلِكَ مَعَ الْبَعِيدِ وَالْقَرِيبِ، وَالْأَجْنَبِيِّ وَالنَّسِيبِ، وَيَتَجَنَّبُ طَرَائِقَ الْجُهَّالِ، وَخَلَائِقَ الْعَوَامِ وَالْأَرْذَالَ".

قال ابن القيم في -إعلام الموقعين-: "لَا يَنْبَغِي لِلرَّجُلِ أَنْ يُنَصِّبَ نَفْسَهُ لِلْفُتْيَا حَتَّى يَكُونَ فِيهِ خَمْسُ خِصَالٍ، أَوَّلُهَا: أَنْ تَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ نُورٌ وَلَا عَلَى كَلَامِهِ نُورٌ. وَالثَّانِيَةُ: أَنْ يَكُونَ لَهُ عِلْمٌ وَحِلْمٌ وَوَقَارٌ وَسَكِينَةٌ. الثَّالِثَةُ: أَنْ يَكُونَ قَوِيًّا عَلَى مَا هُوَ فِيهِ وَعَلَى مَعْرِفَتِهِ. الرَّابِعَةُ: الْكِفَايَةُ وَإِلَّا مَضَغَهُ النَّاسُ. الْخَامِسَةُ: مَعْرِفَةُ النَّاسِ".

- o المستفتي:
  - تعريفه:

وهو السائل عن الفتيا، وعرفه الشوكاني في -إرشاد الفحول-: "من ليس بمجتهد ومن ليس بفقيه".

- شروطه:
  - البحث عن أحكام الشريعة:

فإذا عرضت على العامي نازلة فعليه أن يسأل أهل الاختصاص عن حكمه، لقوله ﷻ: {فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ} الأنبياء:7. فهنا الأمر للوجوب.

- أن يقصد من له أهلية الإفتاء:

ولو كلفه ذلك جهدا.

- أن يكون مؤدبا في طلب الفتوى:

بأن يتجنب ما يسيء إلى المفتي وأن يسأله باحترام ووقار وتقدير لشخصه وعلمه ولمقامه.

- أن يتجنب الأسئلة الغامضة أو التعجيزية.

- المفتي إذا أفتي بجوابين مختلفين:

فهو مخير يأخذ ما شاء منها بحسب ما يراه من اليسر هذا قول الإمام الشافعي وأصحابه، وقيل يأخذ بما هو أخف، وبعضهم يقول بالغلظ، ومنهم من قال يأخذ بالأعلم، ومنهم من قال يأخذ الأفضل.

o الصيغة:

- شروطها:

وضع الفقهاء شروطا لصيغة الفتوى، وهي:

» أن تشمل الفتوى على أدلة الحكم من الكتاب والسنة وغيرهما من الأدلة الاجتهادية:

يقول ابن القيم في -إعلام الموقعين-: "يَنْبَغِي لِلْمُفْتِي أَنْ يَذْكُرَ دَلِيلَ الْحُكْمِ وَمَأْخَذَهُ مَا أَمْكَنَهُ مِنْ ذَلِكَ، وَلَا يُلْقِيهِ إلَى الْمُسْتَفْتِي سَاذَجًا مُجَرَّدًا عَنْ دَلِيلِهِ وَمَأْخَذِهِ؛ فَهَذَا لِضِيقِ عَطَنِهِ وَقِلَّةِ بِضَاعَتِهِ مِنْ الْعِلْمِ، وَمَنْ تَأَمَّلَ فَتَاوَى النَّبِيِّ ﷺ الَّذِي قَوْلُهُ حُجَّةٌ بِنَفْسِهِ رَآهَا مُشْتَمِلَةً عَلَى التَّنْبِيهِ عَلَى حِكْمَةِ الْحُكْمِ وَنَظِيرِهِ، وَوَجْهِ مَشْرُوعِيَّتِهِ"، وقال أيضا ردا على الذي أنكر أراد الدليل في الفتوى: "عَابَ بَعْضُ النَّاسِ ذِكْرَ الِاسْتِدْلَالِ فِي الْفَتْوَى، وَهَذَا الْعَيْبُ أَوْلَى بِالْعَيْبِ، بَلْ جَمَالُ الْفَتْوَى وَرُوحُهَا هُوَ الدَّلِيلُ، فَكَيْفَ يَكُونُ ذِكْرُ كَلَامِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِجْمَاعُ الْمُسْلِمِينَ وَأَقْوَالُ الصَّحَابَةِ ﷺ وَالْقِيَاسُ الصَّحِيحُ عَيْبًا"، وقال النووي في -المجموع-: "لَيْسَ بِمُنْكَرٍ أَنْ يَذْكُرَ الْمُفْتِي فِي فَتْوَاهُ الْحُجَّةَ إذَا كَانَتْ نَصًّا وَاضِحًا مُخْتَصَرًا"، ويستحسن أيضا: ذكر علة الحكم وحكمته لأن تعليل الأحكام مما تطمئن إليه القلوب وتنشرح له الصدور، ومن أمثلة تعليل الأحكام في القرآن: قوله ﷻ: {وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ} البقرة:179. وفي السنة جاء تعليل بين الجمع بين المرأة وعمتها: "إِنَّكُنَّ إِذَا فَعَلْتُنَّ ذَلِكَ قَطَعْتُنَّ أَرْحَامَكُنَّ".

» ألا تشتمل الفتوى على ما يدل على القطع والجزم بالحكم:

على أنه حكم الله إذا كانت الفتوى من الأمور الاجتهادية، أما إذا كان حكمها بنص قاطع فلا بأس بذلك.

» أن تكون الفتوى واضحة ومختصرة:

لأن كثرة الكلام مما يمله المستفتي وأن تكون بألفاظ لا غموض فيها بحيث يفهمها العامة والخاصة وألا تكون بألفاظ مجملة أو محتملة لأكثر من معنى كالألفاظ المشتركة، وقد وضح الإمام ابن القيم أهمية هذا الضابط بقوله: "لا يجوز للمفتي الترويج وتخيير السائل، وإلقاؤه في الإشكال والحيرة، بل عليه أن يبيّن بيانًا مزيلًا للإشكال متضمنًا لفصل الخطاب كافيًا في حصول المقصود لا يحتاج معه إلى غيره، ولا يكون كالمفتي الذي سئل عن مسألة في المواريث فقال: يقسم بين الورثة على فرائض اللّه ﷻ وكتبه فلان، وسُئل آخر عن صلاة

الكسوف فقال: تصلَّى على حديث عائشة، وإن كان هذا أعلم من الأول، وسئل آخر عن مسألة فقال: فيها قولان، ولم يزد".

« إذا كانت الفتوى كتابية:

فوجب أن تكتب بلغة عصر السائل وأن يتجنب المفتي المصطلحات الصعبة والألفاظ الغريبة، يقول علي كرم الله وجهه: "حَدِّثُوا النَّاسَ بِمَا يَعْرِفُونَ أَتُحِبُّونَ أَنْ يُكَذَّبَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ؟".

« مراعاة عرف السائل في القول والفعل:

وأن تكون من الألفاظ التي تتبادر إلى سماعه أو إلى ذهن المستمع.

« أن تكتب بخط واضح:

وبدون توسع كبير بين الكلمات والأسطر خوفا بزيادة فيه وكذلك بدون تضييق، وأن تكتب بحبر واحد تجنبا للشبهة وخوفا من التزوير.

« وجب أن يكون عليها ختم المفتي:

سواء كانت من خطه أو من إملائه، ويجب أن تحرر الفتوى في ورقة واحدة حتى لا يضيع منها شيء وخوفا من الزيادة فيها.

« إذا كان السؤال كتابة:

أي محررا ووجد المفتي كلمة تثير الشبهة أو تحتمل أكثر من معنى فعليه أن يسأل المستفتي عن قصده منها قبل أن يفتي، كذلك إذا رأى بياضا أو فراغا بين الكلمات والأسطر عليه أن يخط عليه كي لا يضيف المستفتي شيئا إلى موضوع الفتوى مما يفسدها.

« يجوز للمفتي أن يجيب السائل بأكثر مما سأله:

عنه تكميلا للسؤال أو لعلة أو إضافة فائدة، وهذا ما نجده في فتوى رسول الله ﷺ.

وقد ترجم البخاري ﵀ ذلك في صحيحه قال في (باب من أجاب السائل بأكثر مما سأل عنه)، ثم ذكر حديث ابن عمر ﵄: مَا يَلْبَسُ الْمُحْرِمُ؟ فَقَالَ ﷺ: "لاَ يَلْبَسُ الْقَمِيصَ، وَلاَ الْعِمَامَةَ، وَلاَ السَّرَاوِيلَ، وَلاَ الْبُرْنُسَ، وَلاَ ثَوْبًا مَسَّهُ الْوَرْسُ أَوِ الزَّعْفَرَانُ، فَإِنْ لَمْ يَجِدِ النَّعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسِ الْخُفَّيْنِ، وَلْيَقْطَعْهُمَا حَتَّى يَكُونَا تَحْتَ الْكَعْبَيْنِ".

2. فقه الواقع:

رسالة عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري ﵄، أكد فيه الفهم الحقيقي للواقع والنازلة: "أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم إذا أدلي إليك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له... ثم الفهم الفهم فيما أدلي إليك مما ورد إليك مما ليس في قرآن ولا سنة ثم قايس الأمور عند ذلك واعرف الأمثال ثم اعمد فيما ترى، أحبها إلى الله وأشبهها بالحق" اعلام الموقعين.

وقد علق ابن القيم على هذا الكتاب بقوله: "هذا كتاب تلقاه العلماء بالقبول وبنوا عليها أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوج شيء إليه وإلى تأمله والتفقه فيه". ويقول أيضا: "ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم: أحدهما: فهم الواقع والفقه فيه واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات حتى يحيط به علما، والثاني: فهم الواجب -الحكم- ثم يطبق أحدهما على الأخر".

يقول القرافي في -الإحكام-: "ينبغي للمفتي إذا ورد عليه مستفتٍ لا يعلم أنه من أهل البلد الذي منه المفتي وموضع الفتيا ألا يفتي بما عادته يفتي به حتى يسأله عن بلده وهل حدث لهم عرف في ذلك البلد في هذا اللفظ أم لا؟ وإن كان اللفظ عرفيا فهل عرف ذلك البلد موافق لهذا البلد في عرفه أم لا؟ وهذا أمر متعين لا يختلف فيه العلماء".

أ. المناط:

- تعريفه:

المناط: هو العلل والأوصاف التي تتعلق بها الأحكام.

- أنواعه:

والمناط نوعان: مناط عام ومناط خاص، يقول الشاطبي: المناط العام هو أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي، لكن يبقى النظر في تعيين محله (انتهى) وهذا الأخير يسمى بالمناط الخاص فهو النظر فيما يصلح بكل مكلف في نفسه نحسب وقت وحال دون حال وشخص دون شخص.

مثال المناط العام: العدالة في قوله تعالى: {وأشهدوا ذوي عدل منكم}

3. فقه الحال:

قال عنه ابن القيم: "من الأصول العظيمة ومن يجهله أنه ليس بفقيه" ومنه فقه الحال ما يسمى بفقه النفس. قال عنه الإمام الجويني: "وهو من أنفس صفات علماء الشريعة واستشهدوا بقوله ﷻ: {إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِلْمُتَوَسِّمِينَ}. واعتبره الإمام الغزالي من شروط الافتاء: "فقه النفس لابد منه".

أ. نماذج من فتاوى الرسول ﷺ:

كان يجيب عن السؤال بأجوبة مختلفة باختلاف أحوال السائلين، مثال ذلك: أن رسول الله ﷺ سأله أحدهم عن وصية جامعة فقال له: "لا تغضب"، وسأله آخر نفس السؤال فقال ﷺ: "قل آمنت بالله ثم استقم" وسأله آخر فقال له: "كف عليك لسانك".

مثال آخر: عن أبي هريرة ؓ أن رسول الله ﷺ سئل أي العمل أفضل فقال: "الإيمان بالله ورسوله" قيل: ثم ماذا؟، قال: "الجهاد في سبيل الله"، قيل ثم ماذا؟، قال: "حج مبرور".

وروي عن عبد الله بن مسعود قال: سألت رسول الله ﷺ: فقلت أي العمل أفضل؟ فقال ﷺ: "الصلاة على ميقاتها"، ثم قلت أي؟ قال: "ثم بر الوالدين"، ثم قلت: أي؟ قال: "الجهاد في سبيل الله".

مثال آخر: ما أفتى به رسول الله ﷺ رجلين خلاف ما أفتي به الأول في مسألة واحدة، عن عمرو بن العاص قال: كنا عند رسول الله ﷺ فجاءه شاب فقال: يا رسول الله أقبل وأنا صائم. قال: لا، فجاء شيخ فقال: أقبل وأنا صائم، قال: نعم، فنظر بعضنا إلى بعض، وقال رسول الله ﷺ: "قد علمت نظر بعضكم إلى بعض إن الشيخ يملك نفسه".

يحكى عن الإمام مالك أنه كان يستعمل في نفسه مالا يفتي فيه الناس ويقول: "لا يكون العالم عالما حتى يكون كذلك وحتى يحتاط لنفسه بما لو تركه لم يكن عليه فيه إثم" [الموافقات] من الأمثلة ما جاء في السياسة الشرعية في الإمامة يجب تقديم الكفء والأعلم في شؤون السياسة على الورع الذي دون في الكفاءة.

ما يروي ابن تيمية في شأن العقوبات غير المقدرة في -الحسبة-: " وَتَخْتَلِفُ مَقَادِيرُهَا وَصِفَاتُهَا بِحَسَبِ كِبَرِ الذُّنُوبِ وَصِغَرِهَا؛ وَبِحَسَبِ حَالِ الْمُذْنِبِ؛ وَبِحَسَبِ حَالِ الذَّنْبِ فِي قِلَّتِهِ وَكَثْرَتِهِ".

ما يتعلق بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، يقول ابن تيمية -إعلام الموقعين-: "مررت أنا وبعض أصحابي في زمن التتار بقوم يشربون الخمر، فأنكر عليهم من كان معي، فأنكرت عليه وقلت له: إنما حرم الله الخمر لأنها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة وهؤلاء يصدهم الخمر عن قتل النفوس وسبي الذرية وأخذ الأموال فدعهم".

4. فقه المآل:

أ. تعريفها:

o لغة:

المآل من فعل وأل يئل الموئل أي الملجأ والمحترز، يقول ﷺ: {لَنْ يَجِدُوا مِنْ دُونِهِ مَوْئِلًا}، والمآل من آل يؤول إليه إذا رجع إليه. فهو المرجع والعاقبة والمصير والمنتهى والغاية التي ينتهي إليها وتكون أيضا بمعنى الرجوع إلى الأصل لذلك.
يقول الراغب: "الرجوع إلى الأصل ومنه الموئل للموضع الذي يرجع إليه وذلك هو رد الشيء إلى الغاية المراد منه".
يقول فريد الأنصاري بعد تتبع المآل: "المآل في اللغة هو المرجع والعاقبة والمصير سواء كان ذلك إلى ما ابتدأ به الأمر أو إلى ما انتهى إليه".

o اصطلاحا:

عرفه عثمان بلخير في -البعد التنزيلي في التنظير الأصولي عند الشاطبي-: "المقصود به عند اطلاقه عاما هو ما يؤول إليه الحكم الشرعي من أهداف ومقاصد".
عرفه أحمد الريسوني في –نظرية المقاصد-: "النظر فيما يمكن أن يؤول إليه الأفعال والتصرفات والتكاليف موضوع الاجتهاد والافتاء وإدخال ذلك في الحسبان عند الحكم والفتوى فيما تؤول إليه الأفعال والتصرفات".
أفضل التعاريف لفريد الأنصاري: "المآل أصل كلي يقتضي اعتباره تنزيل الحكم على الفعل بما يناسب عاقبته المتوقعة استقبالا".

يقول الإمام الشاطبي عن المآل في -الموافقات-: "النَّظَرُ فِي مَآلَاتِ الْأَفْعَالِ مُعْتَبَرٌ مَقْصُودٌ شَرْعًا، كَانَتِ الْأَفْعَالُ مُوَافِقَةً أَوْ مُخَالِفَةً، وَذَلِكَ أَنَّ الْمُجْتَهِدَ لَا يَحْكُمُ عَلَى فِعْلٍ مِنَ الْأَفْعَالِ الصَّادِرَةِ عَنِ الْمُكَلَّفِينَ بِالْإِقْدَامِ أَوْ بِالْإِحْجَامِ إِلَّا بَعْدَ نَظَرِهِ إِلَى مَا يَؤُولُ إِلَيْهِ ذَلِكَ الْفِعْلُ، مَشْرُوعًا لِمَصْلَحَةٍ فِيهِ تُسْتَجْلَبُ، أَوْ لِمَفْسَدَةٍ تُدْرَأُ، وَلَكِنْ لَهُ مَآلٌ عَلَى خِلَافِ مَا قُصِدَ فِيهِ، وَقَدْ يَكُونُ غَيْرَ مَشْرُوعٍ لِمَفْسَدَةٍ تَنْشَأُ عَنْهُ أَوْ مَصْلَحَةٍ تَنْدَفِعُ بِهِ، وَلَكِنْ لَهُ مَآلٌ عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ، فَإِذَا أَطْلَقَ الْقَوْلَ فِي الْأَوَّلِ بِالْمَشْرُوعِيَّةِ، فَرُبَّمَا أَدَّى اسْتِجْلَابُ الْمَصْلَحَةِ فِيهِ إِلَى الْمَفْسَدَةِ تُسَاوِي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هَذَا مَانِعًا مِنْ إِطْلَاقِ الْقَوْلِ بِالْمَشْرُوعِيَّةِ.. وَهُوَ مَجَالٌ لِلْمُجْتَهِدِ صَعْبُ الْمَوْرِدِ، إِلَّا أَنَّهُ عَذْبُ الْمَذَاقِ مَحْمُودُ الْغَبِّ، جَارٍ عَلَى مَقَاصِدِ الشَّرِيعَةِ".
ويقول أيضا: "فَاعْتِبَارُهَا (مَآلَاتِ الْأَعْمَالِ) لَازِمٌ فِي كُلِّ حكم على الإطلاق". الإمام العربي في كتابه القبس حينما يعقب على فتاوى الإمام مالك: "ومالك إنما نظر إلى المال فركب عليه حكم الحال".

ب. نماذج من فقه المآل:

- من القرآن:

  - قصة موسى مع الخضر عليهما السلام:

قال ﷻ: {فَانْطَلَقَا حَتَّى إِذَا رَكِبَا فِي السَّفِينَةِ خَرَقَهَا قَالَ أَخَرَقْتَهَا لِتُغْرِقَ أَهْلَهَا لَقَدْ جِئْتَ شَيْئًا إِمْرًا} الكهف:71. فقصتهما تدل على مراعاة المآل.

  - سب كفار قريش:

قال ﷻ: {وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ} الأنعام:108. فهنا مراعاة المآل فسب الكفار سيؤدي إلى سب الله ولذلك منع سبهم.

- من فتاوى رسول الله ﷺ:

  - امتناع النبي ﷺ عن قتل المنافقين:

ذلك مخافة أن يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه هذه القصة وردت حينما أراد النبي ﷺ قتل ابن سلول وهو أكبر المنافقين في المدينة، فنزلت في ابن سلول قوله ﷻ: {يَقُولُونَ لَئِنْ رَجَعْنَا إِلَى الْمَدِينَةِ لَيُخْرِجَنَّ الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَلَّ} المنافقون:8. وقد حدث عندما قال عمر رضي الله عنه للنبي ﷺ دعني أضرب عنق هذا المنافق فقال رسول الله: "دعه حتى لا يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه".

  - تخليه ﷺ عن إقامة الحدود في الغزو:

أو دار الحرب، يقول ﷺ: "لَا تُقْطَعُ الْأَيْدِي فِي الْغَزْوِ" رواه الترمذي، وذلك مخافة أن يلتحق المحدود بالكفار.

  - امتناع النبي ﷺ عن إعادة بيت الحرام على قواعد إبراهيم:

ذلك خشية من الفتنة، وقال ﷺ لعائشة لما سألته عن ذلك: "لَوْلَا حِدْثَانُ قَوْمِكِ بِالْكُفْرِ لَفَعَلْتُ" رواه البخاري.

  - تركه ﷺ قيام الليل في رمضان:

عَنْ عَائِشَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ صَلَّى فِي الْمَسْجِدِ ذَاتَ لَيْلَةٍ، فَصَلَّى بِصَلَاتِهِ نَاسٌ، ثُمَّ صَلَّى مِنَ الْقَابِلَةِ، فَكَثُرَ النَّاسُ، ثُمَّ اجْتَمَعُوا مِنَ اللَّيْلَةِ الثَّالِثَةِ، أَوِ الرَّابِعَةِ فَلَمْ يَخْرُجْ إِلَيْهِمْ رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَلَمَّا أَصْبَحَ، قَالَ: «قَدْ رَأَيْتُ الَّذِي صَنَعْتُمْ، فَلَمْ يَمْنَعْنِي مِنَ الْخُرُوجِ إِلَيْكُمْ إِلَّا أَنِّي خَشِيتُ أَنْ تُفْرَضَ عَلَيْكُمْ» رواه مسلم في صحيحه.

ج. قواعد المآل عند الإمام الشاطبي:

o الاستحسان:

وهو من القواعد المآلية حيث يعدل المجتهد عن القياس الجلي إلى القياس الخفي مراعاة للمآل.

o سد الذرائع:

يقول الشاطبي في -الموافقات-: "حَقِيقَتَهَا التَّوَسُّلُ بِمَا هُوَ مَصْلَحَةٌ إِلَى مَفْسَدَةٍ"، ويقول ابن القيم في -إعلام الموقعين-: "وَبَابُ سَدِّ الذَّرَائِعِ أَحَدُ أَرْبَاعِ التَّكْلِيفِ؛ فَإِنَّهُ أَمْرٌ وَنَهْيٌ، وَالْأَمْرُ نَوْعَانِ؛ أَحَدُهُمَا: مَقْصُودٌ لِنَفْسِهِ، وَالثَّانِي: وَسِيلَةٌ إِلَى الْمَقْصُودِ، وَالنَّهْيُ نَوْعَانِ؛ أَحَدُهُمَا: مَا يَكُون الْمَنْهِيُّ عَنْهُ مَفْسَدَةً فِي نَفْسِهِ، وَالثَّانِي: مَا يَكُونُ وَسِيلَةً إِلَى الْمَفْسَدَةِ؛ فَصَارَ سَدُّ الذَّرَائِعِ الْمُفْضِيَةِ إِلَى الْحَرَامِ أَحَدَ أَرْبَاعِ الدِّينِ".

o مراعاة الخلاف:

- تعريفه:

أن يذهب عالم إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر بغية الوصول إلى الحق فتختلف أراءهم وفتواهم كأن يقول أحد هذه المسألة حكمها الوجوب والأخر حكمها الندب أو التحريم، وفي تعريف محمد أحمد شقرون يقول: "ترجيح المجتهد دليل المخالف بعد وقوع الحادثة واعطاؤه ما يقتضيه أو بعض ما يقتضيه". وعرفه ابن عرفه: "إِعْمَالُ دَلِيلٍ فِي لَازِمِ مَدْلُولِهِ الَّذِي أُعْمِلَ فِي نَقِيضِهِ دَلِيلٌ آخَرُ".

كإعمال مالك دليل خصمه القائل بعدم فسخ نكاح الشغار في لازم مدلوله ومدوله عدم فسخه ولازمه ثبوت الإرث بين الزوجين فيه وهذا المدلول أعمل في نقيضه وهو الفسخ "دليل آخر وهو دليل فسخه".

يقول الإمام الشاطبي: " فَالنِّكَاحُ الْمُخْتَلَفُ فِيهِ قَدْ يُرَاعَى فِيهِ الْخِلَافُ فَلَا تَقَعُ فِيهِ الْفُرْقَةُ إِذَا عُثِرَ عَلَيْهِ بَعْدَ الدُّخُولِ، مُرَاعَاةً لِمَا يَقْتَرِنُ بِالدُّخُولِ مِنَ الْأُمُورِ الَّتِي ترجح جَانِبَ التَّصْحِيحِ. وَهَذَا كُلُّهُ نَظَرٌ إِلَى مَا يَؤُولُ إِلَيْهِ تَرَتُّبُ الْحُكْمِ بِالنَّقْضِ وَالْإِبْطَالِ مِنْ إِفْضَائِهِ إِلَى مَفْسَدَةٍ تُوَازِي مَفْسَدَةَ [مُقْتَضَى] النَّهْيِ أَوْ تَزِيدُ". تقول القاعدة المالكية: "يغتفر في الانتهاء ما لا يغتفر في الابتداء".

- شروط مراعاة الخلاف عند السيوطي:

- ألا يوقع مراعاته في خلاف آخر.
- ألا يخالف سنة ثابتة.
- أن يقوى مدركه بحيث لا يعد هفوة.

o إبطال الحيل:

جمع حيلة والاحتيال والتحيل بمعنى الحدق وجوده النظر والقدرة على دقة التصرف، وأكثر استعمالا الحيلة فيما يكون في طابعه خبث، ومن معانيها في اللغة والعرف المكر والخديعة والكيد، وأكثر ظهورها في العقل المدموم وقد يقصد بها الوجه الممدوح، كما في قوله ﷻ فيمن تخلف عن الهجرة بعذر: {لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً} النساء:98.

عرفها الإمام الشاطبي في -الموفقات- بقوله: "فَإِنَّ حَقِيقَتَهَا الْمَشْهُورَةَ تَقْدِيمُ عَمَلٍ ظَاهِرِ الْجَوَازِ لِإِبْطَالِ حُكْمٍ شَرْعِيٍّ وَتَحْوِيلِهِ فِي الظَّاهِرِ إِلَى حُكْمٍ آخَرَ، فَمَآلُ الْعَمَلِ فِيهَا خَرْمُ قَوَاعِدِ الشَّرِيعَةِ فِي الْوَاقِعِ، كَالْوَاهِبِ ماله عند رأس الحول فرارًا من الزَّكَاةِ، فَإِنَّ أَصْلَ الْهِبَةِ عَلَى الْجَوَازِ، وَلَوْ مَنَعَ الزَّكَاةَ مِنْ غَيْرِ هِبَةٍ لَكَانَ مَمْنُوعًا، فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ظَاهِرٌ أَمْرُهُ فِي الْمَصْلَحَةِ أَوِ الْمَفْسَدَةِ، فَإِذَا جَمَعَ بَيْنَهُمَا عَلَى هَذَا الْقَصْدِ، صَارَ مَآلُ الْهِبَةِ الْمَنْعَ مِنْ أَدَاءِ الزَّكَاةِ، وَهُوَ مَفْسَدَةٌ، وَلَكِنَّ هَذَا بِشَرْطِ الْقَصْدِ إِلَى إِبْطَالِ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ". الحيل يدخل فيها قصد المكلف لإبطال قصد الشارع.

يقول ابن القيم: "هذا فضل عظيم النفع جدا وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به".

القرافي -الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام-: "إن اجراء الأحكام التي مدركه الفوائد مع تغير تلك الفوائد خلاف الاجماع وجهالة في الدين بل كل ما هو في الشريعة يتبع الفوائد يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة".

5. اختلاف الفتوى باختلاف المكان والزمان:

لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان "في مجلة الأحكام العدلية"

يقول ابن القيم في -إعلام الموقعين-: "فَصْلٌ فِي تَغْيِيرِ الْفَتْوَى، وَاخْتِلَافِهَا بِحَسَبِ تَغَيُّرِ الْأَزْمِنَةِ وَالْأَمْكِنَةِ وَالْأَحْوَالِ وَالنِّيَّاتِ وَالْعَوَائِدِ: هَذَا فَصْلٌ عَظِيمُ النَّفْعِ جِدًّا وَقَعَ بِسَبَبِ الْجَهْلِ بِهِ غَلَطٌ عَظِيمٌ عَلَى الشَّرِيعَةِ أَوْجَبَ مِنْ الْحَرَجِ وَالْمَشَقَّةِ وَتَكْلِيفِ مَا لَا سَبِيلَ إلَيْهِ مَا يُعْلَمُ أَنَّ الشَّرِيعَةَ الْبَاهِرَةَ الَّتِي فِي أَعْلَى رُتَبِ الْمَصَالِحِ لَا تَأْتِي بِهِ". وقال أيضا: "الْجُمُودُ عَلَى الْمَنْقُولَاتِ أَبَدًا ضَلَالٌ فِي الدِّينِ وَجَهْلٌ بِمَقَاصِدِ عُلَمَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَالسَّلَفِ الْمَاضِينَ".
يقول القرافي في -الإحكام-: "أنَّ إجراءَ الأحكام التي مُدْرَكُها العوائدُ مع تغيُّرِ تلك العوائد: خلافُ الإجماع وجهالةٌ في الدّين، بل كلُّ ما هو في الشريعةِ يَتْبَعُ العوائدَ: يتغيَّرُ الحكمُ فيه عند تغيُّرِ العادةِ إلى ما تقتضيه العادَةُ المتجدِّدةُ"، وقال أيضا في -الفروق-: "الْجُمُودُ عَلَى الْمَنْقُولَاتِ أَبَدًا ضَلَالٌ فِي الدِّينِ وَجَهْلٌ بِمَقَاصِدِ عُلَمَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَالسَّلَفِ الْمَاضِينَ".
لذلك صاغ العلماء قواعد الاعتبار العرف والعادة في الأحكام (العادة محكمة - المعروف عرفا كالمشروط شرطا - الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي).

بعض الأقوال:
يقول ابن حمدان: "فإن العرف قرينة خالية يتعين الحكم بها ويختل مراد اللفظ مع عدم مراعاته".
يقول المقري (ت756هـ) في -القواعد-: "كل حكم مرتب على عادة فإنه ينتقل بانتقالها إجماعاً كما تختلف النقود في المعاملات، والألفاظ في المتعارفات، وصفات الكمال والتقصي في عيوب المبيعات، والمعتبر في كل ذلك العادة فإذا تغيرت تغير الحكم".

أ. نماذج من اختلاف الفتوى:

o حضور النساء للصلاة في الجماعة في المسجد:

فقد ثبت عن النبي ﷺ في أكثر من حديث أنه نهى عن منع النساء من الذهاب إلى المسجد، وفي حديث آخر: "لَا تَمْنَعُوا إِمَاءَ اللَّهِ مَسَاجِدَ اللَّهِ وَلَكِنْ لِيَخْرُجْنَ وَهُنَّ تفلَاتٌ" رواه أبو داود في سننه، وفي حديث آخر: "إِذَا اسْتَأْذَنَكُمْ نِسَاؤُكُمْ بِاللَّيْلِ إِلَى الْمَسْجِدِ فَأْذَنُوا لَهُنَّ" رواه البخاري في صحيحه.

وحينما تغير الزمان بعد الرسول ﷺ وأحدث الناس التبرج والزنى قالت عائشة رضي الله عنها: "لَوْ أَدْرَكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَا أَحْدَثَ النِّسَاءُ لَمَنَعَهُنَّ كَمَا مُنِعَتْ نِسَاءُ بَنِي إِسْرَائِيلَ" رواه البخاري في صحيحه.

- الطلاق الثلاث بلفظ واحد:

قد كان على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر خلافة عمر ﵁ لفظ الطلاق الثلاث واحدة، فلما رأى عمر ﵁ أن الناس قد أكثروا مما حرم الله عليهم في جمع الثلاث وأنهاهم عن ذلك إلا بالعقوبة فرأى بإلزامهم لما يفعلوه.

روى مسلم في صحيحه عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: "كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وَأَبِي بَكْرٍ، وَسَنَتَيْنِ مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ، طَلَاقُ الثَّلَاثِ وَاحِدَةً، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: إِنَّ النَّاسَ قَدِ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرٍ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أَنَاةٌ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ".

- تنازع الزوجان في الصداق بعد الدخول:

قال الإمام القرافي في -الإحكام-: "ما رُوي عن مالك: إذا تنازع الزوجان في قبضِ الصَّداقِ بعد الدخول: أنَّ القولَ قولُ الزوج، مع أنَّ الأصلَ عدَمُ القَبْض. قال القاضي إسماعيل (ت282هـ): هذه كانت عادتَهم بالمدينة: أنَّ الرجلَ لا يَدخلُ بامرأته حتى تَقبِضَ جميعَ صَداقها، واليومَ عادتُهم على خِلافِ ذلك، فالقولُ قولُ المرأة مع يمينها، لأجلِ اختلافِ العوائد".

يقول الشاطبي في -الموافقات-: "إن ما جرى ذكره هنا عند اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد فليس في الحقيقة باختلاف فِي أَصْلِ الْخِطَابِ".

6. فقه النوازل:

أ. تعريفها:

o لغة:

يقول ابن فارس في -مقاييس اللغة-: "النُّونُ وَالزَّايُ وَاللَّامُ كَلِمَةٌ صَحِيحَةٌ تَدُلُّ عَلَى هُبُوطِ شَيْءٍ وَوُقُوعِهِ". والنزول الحلول بالمكان ولما كانت المصائب تحل بالإنسان وتنزل به كثر في لغة العرب إطلاق النازلة على المصيبة الشديدة، ولذلك يقول ابن فارس: "النَّازِلَةُ: الشَّدِيدَةُ مِنْ شَدَائِدِ الدَّهْرِ تَنْزِلُ".

o اصطلاحا:

هناك عدة تعريفات منها:

المسائل التي استنبطها المتأخرون لما بحثوا عنها ولم يجدوا فيها رواية.

تطلق على النوازل أيضا الحوادث فلفظ الحوادث هذا أيضا شائع بين الأصوليين والفقهاء يقول الأزهري: "الحدث من أحداث الدهر شبه النازلة".

وقال الجصاص في تفسيره لقول الله ﷻ: {لعلمه الذين يستنبطونه منهم} وفي الآية دليل على وجوب القياس، واجتهاد الرأي في أحكام الحوادث. يقول الشيرازي: "وقد كان يجوز للرسول ﷺ أن يحكم في الحوادث بالاجتهاد" أي النوازل.

يقول السرخسي: "وفي تسميته حادثة إشارة إلى أنه لا نص فيها فإنما فيه النص يكون أصلا معهودا".

ويطلق عليها أيضا الوقائع يقول ابن منظور: "الواقعة الداهية والواقعة النازلة من حروف الدهر".

يقول الامام الجويني: "نحن نعلم قطعا أن الوقائع جرت فيها فتاوى علماء الصحابة وأقضيتهم تزيد على المنصوصات زيادة لا يحصرها عدد ولا يحويها حد".

وتطلق على الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد وهذا ما عبر عنه الشافعي بقوله: "وليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليل على سبيل الهدى فيه".

o طرق البحث في الحكم:

قد نجد الحكم منصوصا عليه وإما أن يشير إليه النص ومثال ما أشار إليه النص قول الله ﷻ: {والوالدات يرضعن..} والحكم الذي أشارت إليه الآية هو نسبة الولد إلى أبيه وليس لأمه في قوله {المولود له}.

وأحيانا تكون الإشارة خفية كأقل مدة الحمل وهي ستة أشهر وذلك جمعا بين قوله سبحانه: {وحمله وفصاله ثلاثون شهرا} وقوله: {وفصاله في عامين} فبعد طرح مدة الفصال التي هي حولان فيتبين أن يكون الباقي ستة أشهر وهي مدة الحمل فعلم من مجموع

النصين أن أقل مدة ستة أشهر وهذا لم يكن مقصودا من اللفظ ظاهرا وإنما بالإشارة الخفية وقد اختص بفهمه عبد الله بن مسعود.

المفهوم والمنطوق:

المفهوم قسمان موافق ومخالف:

مفهوم الموافقة: يكون حكمه موافقا للمنطوق به كقوله ﷻ: {والذين يأكلون..} فمفهوم أكل مال اليتيم هو إتلافه أو إحراقه وهو موافق في الحكم.

مفهوم المخالفة: ويسمى أيضا دليل الخطاب، يكون حكم المسكوت مخالفا لحكم المنطوق به، مثاله قوله ﷺ: "مطل الغني ظلم". المطل: تماطل والحكم المخالف هو مطل الفقير ليس بظلم.

ب. تطبيقاتها:

- في عهد الصحابة:

- ميراث الجدة:

في -مصنف عبد الرزاق-: جَاءَتْ جَدَّاتٌ إِلَى أَبِي بَكْرٍ: "فَأَعْطَى الْمِيرَاثَ أُمَّ الْأُمِّ دُونَ أُمِّ الْأَبِ"، فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ مِنْ بَنِي حَارِثَةَ يُقَالُ لَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلٍ: يَا خَلِيفَةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، قَدْ أَعْطَيْتَ الْمِيرَاثَ الَّتِي لَوْ أَنَّهَا مَاتَتْ لَمْ يَرِثْهَا، "فَجَعَلَ الْمِيرَاثَ بَيْنَهُمَا".

- ميراث الجد مع الإخوة:

هل الجد يكون كالأب ويطلق عليه حقيقة أم أنه ليس كالأب ويطلق عليه مجازا؟ لأن لفظ الجد يتردد بين الحقيقة والمجاز فمن جعله أبا حقيقة قال لا يرث مع الإخوة فيحجبهم، ومن جعله ليس كالأب وإنما يطلق عليه مجازا قال يرث مع الأخوة على اختلاف بينهم في كيفية التوريث.

- قتال مانعي الزكاة:

حيث امتنع جماعة من العرب عن أداء الزكاة فعزم أبو بكر أمره على قتالهم ولم يكن من رأي عمر بادئ الأمر قتالهم لأنهم يشهدون أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله فظل أبو بكر يراجعه حتى شرح الله صدره للقتال واتفق الصحابة على ذلك.

- تضمين الصناع:

يقول الإمام الجويني في -البرهان-: "وعلى قطع نعلم أنهم ما كانوا يحكمون بكل ما يعن لهم من غير ضبط وربط، وملاحظة قواعد متبعة عندهم وقد تواتر من شيمهم أنهم كانوا يطلبون حكم الواقعة من كتاب الله ﷻ فإن لم يصادفوه فتشوا في سنن رسول الله ﷺ فإن لم يجدوها اشتوروا ورجعوا إلى الرأي".

- بعض الفتوى لبعض النوازل:
  - الخطبة بغير العربية:

أجمع العلماء على أن الخطبة شرط لصلاة الجمعة وذهب البعض أنها لا تصح إلا بالعربية فقالوا إن الخطبة -- وأن النبي ﷺ كان لا يخطب إلا بالعربية.

وذهب أبو حنيفة إلى جواز الخطبة بغير العربية بعذر وبغير عذر وأجازها صاحباه أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني بعذر وهذا أيضا مذهب الحنابلة، أما أغلب المالكية والشافعية لا تجوز إلا بالعربية. والذين ذهبوا لجوازها لعذر لأن المقصد من الخطبة إيصال الفوائد "العذر هنا هو معرفتهم للغة"، هذا الإشكال أصبح حاضرا في عصرنا بشكل كبير هناك اجتهادات أن تكون الخطبة بالعربية ثم تترجم إلى اللغات الأخرى من طرف الخطيب نفسه أو غيره وقال بعضهم تُلقى الخطبة بالعربية ثم يأتي بعدها الوعظ بلغة السامع.

  - الدعاء بغير العربية:

فتوى لابن أبي زيد القيرواني والملقب بمالك الصغير: سئل عن الرجل البربري الذي لا يعرف العربية هل له أن يدعوا في صلاته بالبربرية فقال في جوابه نعم لا بأس بذلك والله أعلم بكل لغة يقاس على البربرية اللغات الأخرى.

  - عمارة المسجد:

سئل ابن أبي زيد القيرواني عمن له دار بجوار المسجد وليس له في الحارة أعلم منه فقال له أهل الحارة له لا تؤم حتى تلتزم قراءة بسم الله الرحمن الرحيم وتسلم تسليمتين فأراد لزوم داره فهل يؤم أفضل أو يلزم بيته؟ فأجاب: ما أمر به فقد اختلف العلماء فيه وعمارة المسجد أولى به.

  - حق الكد والسعاية:

فتوى الكد والسعاية لابن عرضون في حق المرأة الجبلية يقول كانت تعمل كل شيء ليل نهار فمن سقي الماء إلى جلب الحطب إلى حرث الأرض واقتلاع الأشجار إلى بناء الدور ومن حصد الزرع ودرسه وجمعه وتدريته ونقله وطحنه إلى رعي الماشية بالإضافة إلى البيع والشراء وحمل الأثقال على ظهرها، نظير ما تحمله البغال والحمير تماما، زيادة على وظيفة الأمومة وربت البيت ثم لا تحصل بعد طلاقها أو وفاة زوجها إلا على حقوقها المعروفة من إرث أو متعة أو نفقة أو سكنى وهذا من الظلم الفاحش، هذه الفتوى هي فقط في مثل هؤلاء النسوة وليست عامة.

فنظم أبو زيد الفاسي هذه القواعد بقوله:

وخدمة النساء في البوادي ... للزوج بالدراس والحصاد
قال ابن عرضون لهن قسمة ... على التساوي بحساب الخدمة

- بيع المرابحة للآمر بالشراء:

وهي المرابحة المصرفية وهي أن يتقدم الراغب في شراء سلعة إلى المصرف لأنه لا يملك الكافي لسداد ثمنها نقدا ولأن البائع لا يبيعها له لأجل، فيشتريها المصرف أي البنك بثمن نقدي ويبيعها إلى عميل بثمن مؤجل أعلى. فإذا اشترى المصرف السلعة ولم يلتزم بإعادة بيعها إلى العميل ولم يلزم العميل بشرائها أو كان كل واحد منهما بالخيار فالعملية جائزة، ومنهم من رأى الخيار للعميل دون المصرف، ومنهم من رأى إلزام الطرفين بإتمام العقد.

- الإقامة في غير بلاد المسلمين:

هناك فتوى صادرة من مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي تقول الفتوى: أجاز الأعضاء المكلفون من قبل المجمع، الهجرة إلى المجتمعات الغير الإسلامية والإقامة بها وأنها مباحة بدليل قوله : {هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ} الملك:15، وأجازوها بشروط:

- ألا تكون الهجرة حبا للكفر وأهله أو تقوية لجانبهم في مجال ما أو تكثيرا لسوادهم أو موالاتهم ومعاداة للمسلمين أو محاربة للمسلمين واطلاعهم على عورتهم.

- أن تكون الهجرة طلبا لعلم غير متوفر في العالم الإسلامي أو طلبا لرزق حلال، من حقوق النفس صيانة لكل ظلم ومن لم يجد مكانا أمننا يأوي إليه إلا في المجتمع الأخر غير الإسلامي فله أن يهاجر إليه حفاظا على مصلحته.

- ألا تكون الهجرة لمجرد الترفيه والمتعة والازدياد من الثروات والأموال.

- أن تكون له القدرة على الحفاظ على دينه وهويته الثقافية والحضارية كما له الاستطاعة على تربية أبنائه وحمايتهم من الضياع والانسلاخ من الدين الإسلامي، وهناك من أضاف الإقامة المؤقتة فدعوة إلى الله وهناك من العلماء من أباحوا الهجرة ولم يضعوا لها شروطا كالذي صدر عن الدليل الفقهي للوزارة المكلفة بثبوت الجالية المغربية بالمهجر.

- الجنسية والاختلاف:

التمييز بين مرحلتين: مرحلة الاستعمار ومرحلة ما بعد الاستعمار:

- مرحلة الاستعمار: حرمها كثير من أهل العلم لما لها من آثار سلبية على المجتمع ولما فيها من موالاة للدولة المستعمرة والولاء على الإسلام هو الحد الفاصل بين الإسلام والكفر لا يتعدى.

- ما بعد الاستعمار: انفتاح الدولة الإسلامية على هذه الدول الاستعمارية ونشوء علاقات بينهم علاقة سياسية واقتصادية... مع توقيع كثير من الدول الإسلامية على مواثيق دولية كوثيقة حقوق الإنسان.

فتوى مجمع الفقه الإسلامي التابع للمؤتمر الإسلامي تقول هذه الفتوى: اتفق أعضاء المجمع على جواز تجنس المسلم بجنسية دول غير إسلامية إذا دعته إلى ذلك ضرورة ملجئه سواء في حياته أو عرضه أو ولده أو ما ماثل ذلك، بشروط:

- ألا يجد مأمنا في أي دولة من الدول الإسلامية ووجده فقط في أحد الدول الكافرة.

- ألا يكون هذا التجنس بدافع التشبه والإعجاب بأهل الكفر وحضراتهم وتقليدهم فيما هم فيه من الانحراف والضلال.

- أن تتوفر له شروط أداء شرائع الدينية دون حرج ولا تضييق.

- أن ينوي العودة إلى المجتمع المسلم متى تهيأ له ذلك أو زالت الدوافع التي دفعته إلى الهجرة عنها.

ج. خصائصها وما يتعلق بها من الفتوى:

الواقعية: لأنها ترتبط بحياة الناس فهي ليست نوازل افتراضية، فعند مالك لا يجب الخوض في الفرضيات ولا يجيب على المسائل إلا على التي وقعت في الفعل، وهناك كتب كثيرة تحدثت في هذا المجال منها: الأجوبة الناصرية في بعض مسائل البادية لابن ناصر الدرعي، نبراس الإيناس بأجوبة سؤلات أهل فاس لبرهان الدين الكوراني، والمعيار للونشريسي.

التجدد والمرونة في النوازل: ومن هنا ضرورة وضع النوازل في إطارها الزماني والمكاني.

تساعد على التأريخ للمرحلة التي وقعت فيها النازلة: تعتبر النوازل من المواد العلمية في التأريخ.

تبرز الحالة الاجتماعية والثقافية والسياسية وأنها تفيد في التعرف على عادات وأعراف الناس ومن هنا ارتبطت بذلك، كما تفيد في ابراز طبيعة العلاقات الأفراد المسلمين وغيرهم.

مراعاة الوسطية والتيسير.


الله
محمد